

VD_GERICHTE TL14.039653 vom 9. Januar 2017

VD Tribunal cantonal, 2017-01-09, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_gerichte_TL14.039653

FR: VD_GERICHTE TL14.039653 du 9 janvier 2017

IT: VD_GERICHTE TL14.039653 del 9 gennaio 2017

Erwägungen

E. 3.1

Dans un premier moyen, l'appelante, qui ne conteste pas que les relations de travail qui lient les parties soient soumises à l'application de la LPers-VD, soutient que les premiers juges auraient considéré à tort qu'elle se trouvait en temps d'essai lors de son licenciement le 3 juin 2014. Le congé qui lui a été notifié serait un « congé ordinaire » qui serait nul car aucun avertissement ne lui aurait été préalablement donné.

E. 3.2

Sous Section I « Engagements », la LPers-VD prescrit, à son art. 20 al. 1, que le collaborateur est soumis à un temps d'essai de trois mois. Exceptionnellement, notamment en cas de doute sur les aptitudes ou le comportement du collaborateur, l'autorité d'engagement peut décider de prolonger au maximum de trois mois le temps d'essai. En vertu de l'art. 21 al. 1 let. a LPers-VD, l'autorité d'engagement peut charger le collaborateur d'autres tâches répondant à ses aptitudes ou convenir avec lui d'un transfert ou le transférer par entente réciproque, notamment lorsque le collaborateur le demande ou que le transfert s'inscrit dans un plan de relève. Selon l'art. 22 al. 1 LPers, en cas de transfert au sens de l'art. 21 let. a LPers, un nouveau contrat est conclu. En règle générale, le collaborateur n'est pas soumis à un nouveau temps d'essai. L'art. 36 RLPers-VD (règlement d'application de la loi du 12 novembre 2001 sur le personnel de l'Etat de Vaud) précise qu'en cas de transfert au sens de l'art. 21 let. a LPers, un nouveau contrat est conclu si le collaborateur change de service. Le collaborateur reste au bénéfice des droits liés à l'ancienneté.

E. 3.3

- 16 -

E. 3.3.1

En l'espèce, l'appelante expose qu'il n'y aurait pas eu d'accord entre les parties sur la clause prévoyant le temps d'essai et que celle-ci n'aurait par conséquent pas été valablement intégrée au contrat de travail. En particulier, elle soutient qu'elle n'aurait pas accepté le contrat par actes concluants, dès lors qu'elle n'avait précisément pas signé le contrat et qu'elle avait essayé d'en parler à son supérieur. Ce raisonnement ne peut être suivi. En premier lieu, comme le relèvent les premiers juges, lorsque l'appelante était responsable d'unité, l'autorité d'engagement était la DGEO, de sorte que c'était son directeur [...] qui avait signé son contrat. Or, son contrat de directrice RH a été signé par le Président du Conseil d'Etat, sa nouvelle autorité d'engagement. Il est admis que l'appelante a tenté de parler à [...] et que cette discussion n'a au final pas eu lieu. Toujours est-il que l'appelante n'expose pas pourquoi elle n'aurait pas tenté de s'adresser à sa nouvelle autorité d'engagement si elle avait voulu, comme elle le prétend, contester la clause du temps

d'essai contenue dans le contrat. Elle ne pouvait en effet ignorer qu'elle avait désormais une nouvelle autorité d'engagement, distincte de la précédente. Dès lors, c'est auprès de sa nouvelle autorité d'engagement qu'elle aurait dû contester – à tout le moins tenter de contester – le temps d'essai, ce qu'elle n'a jamais allégué avoir fait. Par ailleurs, l'appelante a changé de bureau pour commercer sa nouvelle activité en avril 2014. Elle n'a émis aucune réserve à cet égard. Elle a ainsi entamé l'exercice de sa nouvelle fonction et en a perçu le salaire, à nouveau sans aucune contestation. On aurait à tout le moins pu s'attendre à ce qu'elle manifeste, d'une quelconque manière – que ce soit par l'envoi d'un message électronique ou autre – son désaccord, de même qu'on aurait pu imaginer qu'elle renvoie le contrat en traçant la clause litigieuse, ce d'autant plus qu'il faut rappeler que l'appelante est au bénéfice d'une formation de juriste.

E. 3.3.2

Ensuite, l'appelante fait valoir que même si elle avait accepté la clause litigieuse, aucune disposition légale ne permettrait l'application d'un temps d'essai. Elle expose à cet égard qu'il ne s'agirait pas d'un « engagement » au sens de l'art. 20 LPers-VD. De même, elle ne se

- 17 - trouverait pas non plus dans un cas de « transfert » au sens de l'art. 21 LPers-VD, de sorte que l'art. 22 LPers-VD ne pourrait pas trouver application. En particulier, elle soutient que l'art. 22 LPers-VD viserait les cas dans lesquels un nouveau contrat est conclu, soit les cas de changement de service. Même si l'art. 22 LPers était applicable, il appartenait à l'intimé de « solidement motiver sa décision quant à l'instauration d'un temps d'essai ». De plus, l'intimé aurait échoué à démontrer qu'il existait une pratique consistant dans l'instauration d'un temps d'essai en cas de nomination à une fonction dirigeante et exposée. Une nouvelle fois, cette argumentation tombe à faux. Contrairement à ce qu'elle soutient, l'art. 21 LPers-VD est précisément applicable à l'appelante. Si tel ne devait pas être le cas, on voit mal dans quelles circonstances cette disposition relative au « transfert » pourrait s'appliquer. Au demeurant, comme le retiennent les premiers juges, on pourrait aussi considérer qu'un nouveau contrat a été conclu, comme le prévoit expressément l'art. 22 al. 1 LPers-VD. Quoi qu'il en soit, il ressort de la formulation des art. 21 et 22 LPers-VD (« l'autorité d'engagement peut charger le collaborateur [...] » ; « en règle générale, le collaborateur [...] ») que l'intimé dispose bel et bien d'une marge d'appréciation lui permettant d'introduire – ou pas – un temps d'essai. La base légale est donc suffisante, de sorte qu'il n'est pas nécessaire d'établir une pratique de l'intimé à ce sujet. Cela étant, même si l'on devait considérer que la pratique de l'intimé est pertinente à cet égard, il faut relever que contrairement à ce que soutient l'appelante, l'instruction a permis d'établir que l'intimé a introduit un temps d'essai pour certaines fonctions dirigeantes et exposées ; c'est le cas en particulier d' [...], [...] et [...], ces deux derniers en qualité de Chefs de service (cf. let. C/2b supra). En revanche, il a été établi que pour certains collaborateurs qui n'avaient pas changé d'autorité d'engagement, aucun temps d'essai n'avait été introduit ; c'est le cas d' [...], [...] et [...]. Par conséquent, il n'est pas incongru pour l'intimé, contrairement à ce que semble soutenir l'appelante, d'introduire, lorsqu'il le juge opportun, un temps d'essai conformément à l'art. 22 LPers-VD.

- 18 - Il s'ensuit que le moyen tiré de la nullité du congé donné « en dehors d'une période de temps d'essai » est mal fondé et doit donc être rejeté.

E. 4.1

L'appelante fait valoir à titre subsidiaire, c'est-à-dire pour le cas où l'on devait retenir que le licenciement est intervenu pendant le temps d'essai, que la résiliation du contrat serait nulle en raison de la violation de son droit d'être entendue.

E. 4.2.1

Le droit d'être entendu est une garantie constitutionnelle de caractère formel, dont la violation doit entraîner l'annulation de la décision attaquée, indépendamment des chances de succès du recours sur le fond (ATF 120 lb 379 consid. 3b ; ATF 119 la 136 consid. 2b et les arrêts cités). Tel qu'il est garanti par l'art. 29 al. 2 Cst. (Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 ; RS 101), il comprend en particulier le droit pour le justiciable de s'expliquer sur tous les points essentiels avant qu'une décision ne soit prise à son détriment, celui de fournir des preuves quant aux faits de nature à influencer sur le sort de la décision, celui d'avoir accès au dossier, celui de participer à l'administration des preuves, d'en prendre connaissance et de se déterminer à leur propos (ATF 122 I 53 consid. 4a ; ATF 119 la 136 consid. 2d ; Novier/Carreira, Panorama de la jurisprudence récente du Tribunal de prud'hommes de l'Administration cantonale, JdT 2015 III 3 p. 25).

E. 4.2.2

En vertu de l'art. 58 LPers-VD, durant le temps d'essai, les parties peuvent librement résilier le contrat moyennant un préavis de 7 jours.

E. 4.3

En l'occurrence, les premiers juges ont considéré que le courrier de convocation du 13 mai 2014, bien qu'il n'indiquât pas que la procédure pouvait aboutir à un licenciement, était suffisamment précis sur

- 19 - les motifs de la convocation, particulièrement pour une personne au bénéfice d'une formation de juriste. Par ailleurs, la délégation avait laissé un délai d'une semaine à l'appelante avant la convocation, ce qui lui laissait le temps pour préparer l'entretien. L'appelante a par ailleurs été entendue avant qu'une décision soit prise à son encontre. L'appelante fait valoir qu'elle aurait été convoquée par la délégation du conseil d'Etat aux RH sans aucune précision, si ce n'est que cette délégation souhaitait l'entendre afin d'éclaircir certains éléments liés à son activité précédant son engagement à l'Etat. Or, la lettre de convocation ne laissait pas apparaître qu'un licenciement pourrait intervenir. Par ailleurs, lors de l'entretien, elle n'aurait pas été informée qu'un licenciement pourrait être prononcé. Aucun délai ne lui aurait été imparti pour se déterminer à la suite de la séance. En l'espèce, l'analyse des premiers juges peut être suivie. En particulier, ils ont considéré que dans le contexte du temps d'essai, où les parties sont libres de résilier le contrat en respectant le préavis de 7 jours, retenir un droit d'être entendu trop large dans le cadre d'une résiliation pendant le temps d'essai serait contraire à la finalité même du temps d'essai, qui est de laisser les parties se départir rapidement du contrat. Il y a lieu de retenir, avec les premiers juges, que dès lors que l'appelante a eu l'occasion de se préparer à la convocation et de s'y exprimer, son droit d'être entendue a été respecté. Contrairement à ce que semble invoquer l'appelante, on ne se trouve précisément pas ici dans le cadre d'une procédure formelle d'avertissement, pouvant aboutir à un licenciement. Une telle procédure comporte des règles plus strictes en matière de droit d'être entendu, qui ne sont pas applicables en l'espèce.

E. 5.1

Enfin, l'appelante soutient plus subsidiairement que si le congé ne devait pas être considéré comme nul ou annulé, il serait abusif au sens de l'art. 60 LPers et 336 CO.

- 20 -

E. 5.2

Durant le temps d'essai, le travailleur ne peut se prévaloir de la protection contre la résiliation en temps inopportun, qui ne trouve pas application (art. 336c CO). En outre, lors du temps d'essai, la protection contre la résiliation abusive est moindre, car la finalité assignée à cette période implique des aménagements. Un congé signifié pendant le temps d'essai ne peut être considéré comme abusif au seul motif qu'il présente un caractère plus ou moins arbitraire (Wylter/Heinzer, Droit du travail, 3e édition, Berne 2014, p. 625). Selon la jurisprudence du Tribunal fédéral, le droit de résilier dans un délai raccourci est une conséquence de la liberté contractuelle. Ainsi, pour autant que le licenciement durant le temps d'essai soit prononcé dans ce cadre, il n'y a pas d'abus de droit. L'admissible « arbitraire » est une expression de la liberté des parties de décider si elles souhaitent se lier pour une longue durée (TRIPAC TR07.027980 du 24 janvier 2008 consid. E2). En matière d'engagements de droit public, le Tribunal fédéral admet que, lorsque le statut de fonctionnaire ne prévoit aucun motif de licenciement pour le temps d'essai, et ne fait donc pas dépendre le licenciement de conditions matérielles, l'autorité de nomination est en principe libre de renoncer au maintien des rapports de service durant cette période. Elle dispose à cet égard d'un très large pouvoir d'appréciation, ceci même si elle est soumise aux principes constitutionnels tels que l'égalité de traitement et l'interdiction de l'arbitraire, puisque le grief d'arbitraire ne saurait être admis que dans des cas exceptionnels, par exemple lorsque les motifs allégués sont inexistants, ou lorsque des assurances particulières ont été données à l'employé. Pour l'admettre, il suffit en effet que la continuation du rapport de service se heurte à des difficultés objectives, ou qu'elle n'apparaisse pas souhaitable pour une raison ou une autre (TF 1C_341/2007 du 6 février 2008 consid. 2.2 ; CREC I 30 mars 2011/321 consid 4d/d). Il faut retenir que l'admissibilité des motifs liés à la personnalité du cocontractant doit être admise plus largement durant le temps d'essai. Le juge doit faire preuve de retenue au moment de qualifier le motif du licenciement abusif (Wylter/Heinzer, op. cit., p. 515).

E. 5.3

En l'espèce, l'appelante fait valoir qu'elle n'aurait jamais cherché à taire certains faits en relation avec son poste chez R._____.

- 21 - Au contraire, elle portait de l'idée que les faits en question étaient connus et qu'il incombait aux recruteurs de la questionner à ce sujet, ce qu'ils n'ont pas fait. Par ailleurs, les motifs invoqués ne pouvaient constituer un motif légitime de licenciement, même durant le temps d'essai, dès lors que l'appelante n'a jamais eu de problèmes personnels avec les syndicats et n'a pas non plus fait l'objet d'une procédure pénale. En l'espèce, l'appréciation des premiers juges – qui ont considéré que, bien que le motif invoqué ne fût pas suffisant au sens des art. 336, 337 CO et 60, 61 LPers, il l'était pour fonder une résiliation durant le temps d'essai, de sorte que le licenciement n'était pas abusif – peut être confirmée. En particulier, il faut relever que l'appelante a été interrogée à plusieurs reprises sur ses relations avec les syndicats, comme il se doit pour tout poste de directeur RH au sein de l'intimé. A ces occasions, l'appelante n'a pas parlé des différends existants. Or on pouvait attendre d'elle qu'elle les mentionne, même si la question ne portait pas précisément sur le

point de savoir si oui ou non il y avait des conflits ou des procédures judiciaires pendantes. Au vu de la procédure pénale engagée par R. _____ et deux employés, dont A. _____, contre les collaborateurs ayant participé à la pétition lancée notamment contre cette dernière en qualité de directrice RH en réaction à la procédure d'augmentation du temps de travail des employés sans contrepartie salariale et ayant abouti au licenciement des auteurs de cette pétition, l'appelante ne saurait prétendre qu'elle n'a « jamais eu de problèmes personnels avec les syndicats ou des représentants de ceux-ci » et qu'elle « n'a fait que gérer une crise intervenue chez R. _____ » (appel, p. 28, ch. 36). Par ailleurs, l'appelante plaide l'application de l'art. 336 CO comme si l'on ne se trouvait pas dans le temps d'essai, ce qui n'est précisément pas le cas. Dans la mesure où, comme on l'a vu ci-avant, le congé a été donné pendant le temps d'essai, il faut considérer qu'il existe des motifs suffisants, qui certes n'auraient peut-être pas suffi en dehors du temps d'essai, pour justifier la résiliation.

- 22 -

E. 6

En définitive, l'appel doit être rejeté selon le mode procédural de l'art. 312 al. 1 CPC et le jugement confirmé. Dès lors que l'appel était d'emblée dépourvu de chances de succès, la demande d'assistance judiciaire présentée par l'appelante doit être rejetée (art. 117 let. b CPC). Compte tenu de la valeur litigieuse au fond, qui s'élève à 3'515'720 fr. (salaire de 175'786 fr. x 20 ; art. 92 al. 2 CPC) et en vertu du principe de l'équivalence (art. 4 al. 1 TFJC [tarif des frais judiciaires civils du 28 septembre 2010 ; RSV 270.11.5] ; ATF 130 III 225 consid. 2.3 ; ATF 120 Ia 171 consid. 2a), les frais judiciaires de deuxième instance seront arrêtés à 5'000 francs. Vu l'issue du litige, ils doivent être mis à la charge de l'appelante, qui succombe (art. 106 al. 1 CPC).

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.